

POR EL CABILDO Y ARCIDIANO DE LA SANTA IGLESIA METROPOLITANA DE ÇARAGOÇA.



DOS cosas suplican el Cabildo, y Arcidiano de la Santa Iglesia Metropolitana desta Ciudad, en la Asisia, o Memorial que vltimamente se ha dado por su parte.

La primera es, que se declare auer prouado, y verificado los constitos contenidos en la declaracion dela Firma presentada en este processo, a instancia de Don Manuel de Bolea, y mencionados en las letras narratiuas de la declaracion hecha en dicha Firma, insertas y presentadas en este processo.

La segunda, que se declare y quite el obstaculo y efecto desta aprehension, en respecto del Collegio de la Compañia de Iesus desta Ciudad, para fin y efecto, que la sentencia dada por la Rota de Roma, en el artic. de propriedad, sobre los bienes aprehensos en este processo, se ponga en execucion per illos ad quos pertinet.

Articulus Primus.

EN lo primero no puede auer, ni ay difficultad alguna. Porque por las letras del Auditor de la Camara, consta euidentissi-

mamente de la comission que su Santidad dio al dicho Auditor, para que citasse al Collegio, y conociesse de la causa, y como fue citado y reputado contumaz, y en su contumacia se dio demanda en el artic. petitorio, y que en contradictas se dio sentencia diffinitiua, condenando al Collegio a que restituyesse la Villa y heredamiento de Mareca, a los Actores, con los fructos corridos desde la incoacion de la lite.

Tampoco ay difficultad en el constito, que son personas Eclesiasticas, assi los vnos como los otros, y del fuero y jurisdicion de la Iglesia: porque demas de ser notorio, està prouado concluyentemente con testigos.

Ni de la oblacion, è idoneidad de las fianças, para seguridad de los opuestos, è interessados en processo, porque assi el Cabildo capitularmente, y el Concejo de la Valmadriz, mediantes sus legitimos y especiales Procuradores, se han obligado, valida y priuilegiadamente a todo lo que puedē interessar, y en qualquiere manera pedir y alcançar en este processo los dichos acrehedores, que pretenden tener derecho y accion, para passar este processo en los articulos de Firmas y propriedad, o del otro dellos; porque demas de que esta obligacion fideiussoria se haze en processo de aprehension, de suyo tan priuilegiado, que qualquier sentencia, aunque sea interlocutoria tiene execucion priuilegiada, *For. Itē por dar forma 23. For. declarando 24. For. El señor Rey 36. de apprehens.* siendo fianças de iudicatum soluendo, se podra proceder contra ellos via executiua y priuilegiada, *l. 1. ff. iudicatum solui. vbi notat Bart. num. 2. Mathi. Coler. in tract. de processib. 2. p. c. 2. num. 6. & melius 3. p. c. 2. nu. 25.*

Mayormente, que la sentencia y declaracion interlocutoria q̄ se da en vn processo priuilegiado, participa del priuilegio del processo principal, como declara *Moli. verbo expensæ, vers. die 7. Septembr. fol. 135. col. 2. & verbo inhibitio, fol. 180. col. 1. 2.* & in viam iuris, quælibet obligatio penes acta confecta executioni mandatur, sicut res iudicata mandaretur, vt explicat *Muscatel. in tract. de appella. 1. p. glos. demandatur, num. 20.*

En lo que toca a la idoneidad, menos ay que considerar, porque

que siendo Concejo el que se obliga, y tantos particulares en sus nombres proprios, y como concejantes; sin duda alguna es mas segura fiança, o por lo menos tanto como las fianças que tiene dadas el Collegio de la Compañia de Iesus: porque quando la fiança no fuesse como es tan idonea, y satisfactoria; bastaua en rigor la obligacion de la Santa Iglesia Metropolitana, ex traditis à *Bald. singul.* 31. vbi docet: Quod si quis obstrictus sit dare fideiussorem, & præstet minus idoneum, si tamen ipse principalis est multum diues, tamen prædictæ obligationi satisfaciet per talis fideiussoris oblationem, sequitur *Alexan. in l. 2. in prin. num. 4. ff. qui satisd. cog. Franc. de fideiussor. cap. 4. num. 24. 25. Hora. Carpan. ad statu Mediolan. 1. p. cap. 44. num. 45. Xuarez ad ll. fori, tit. de compensationibus, num. 14. & seqq. Hering. de fideiussor. cap. 8. n. 97.*

Quanto mas, que las Vniuersidades, y Concejos son idoneos fideiussores; porque de la suerte que se pueden obligar pro mutuo recepto, *l. ciuitas, ff. si cert. petã. l. 4. ff. quod iussu.*

Ita similiter, pueden entrar fianças, y aun son mas idoneas que los singulares, *cap. quod quibusdam de fideiussor. l. 6. §. 1. ff. vt legat. nomine caue.* Porque en quanto a esto se equiparan la vna obligacion a la otra, como prueua *Hering. de fideiussor. cap. 7. num. 628. & seqq.* Y assi ha satisfecho esta parte en todo y por todo a los constitos de la declaracion. Y por consiguiente està euacuada y eneruada la inhibicion de la Firma que obtuuo el dicho don Manuel de Bolea, per ea quæ tradunt *Mandos. in tract. de inhibi. q. 41. per totam, D. Reg. Sesse de inhibit. cap. 5. §. 9. num. 13. & seqq.* Y por consiguiente solo resta ver si en la justicia original ay alguna dificultad que releue y pueda impidir lo que por parte de la Iglesia, y Arcidiano se suplica.

Articulus secundus.

La difficultad de este Articulo consiste, en pretender, como pretenden el Real Fisco de su Magestad, el Collegio de la Compañia, y Geronymo de Auenia en su nombre proprio, que no ha lugar, ni procede el quitar el efecto de la aprehension, ex seqq.

Prime-

Primeramente, porque no puede diuidirse la continencia de la causa; porque el petitorio se deue decidir y determinar por el juez que conocio del possessorio, *l. nulli. C. de iudi. l. ordinarij. C. de rei vendi. cap. 1. de caus. possess. & prop. & vbiq. DD.*

Segundo, porq̃ las causas no pueden ser sacadas de este Reyno para su decision, y determinacion, por el priuilegio que los Serenissimos Reyes concediron a este Reyno, de que no se pudiessen sacar en primera ni en seguuda instancia, vt in *For. de priuil. gener. §. Item que ningun Iuge, Obseru. de consuetudine Regni de appella. Mo li. verbo extra Regnum, & alibi sæpe, Barda. ad For. de priuil. gener. num. 14.*

Tercero, por el priuilegio particular del processo de aprehension, porque todo el contiene tres articulos, que son el sumario possessorio, que llamamos de lite pendente, el plenario possessorio, que llamamos de Firmas, y el de propriedad. De suerte, que todos estos tres articulos hazen vn processo, y assi parece, q̃ pues el Cabildo de la Seo, y Arcidiano comparecieron en el articulo de la lite pendente, y en dicho processo dieron su proposició, fueron vistos obligarse (caso q̃ quisiessen passar el processo en otros articulos) a proseguirlos en esta Real Audiencia, con sus recursos forales, quia vbi cæptum est iudicium ibi finem accipere debet, *l. vbi cæptum, ff. de iudi.*

Quarto, porque auiendo obtenido sentencia en fauor el Colegio de la Compañia de Iesus en dicho articulo de lite pendente, dado fianças, y tomado possession de los bienes aprehensos, se hizo Comissario de esta Real Audiencia, y en su nombre ha tenido, y tiene encomendados los bienes; y assi parece que no ha podido, ni puede ser conuenido ante otros juezes Ecclesiasticos, ni seculares, si solo ante el juez por cuya Corte, o Audiencia los tiene encomendados, por lo que refiere *Bald. in l. acceptam, C. de vsur.*

Otros inconuinientes representan los aduersantes en sus cedulas, que no refiero, porque lo hare quando vaya satisfiziendo a los dichos quatro fundamentos.

Sobre este articulo y difficultades propuestas escriui dos papeles,

peles, para informar a su Magestad, y su Real supremo Consejo, quando se concedio el Monitorio contra el Cabildo y Arcidiano, y sobre lo mismo escriuieron doctissimamente los DD. Augustin de Santacruz y Morales, Luys de Casanate, Baltasar Andres, Francisco de Arpayon, en que se subscriuieron los DD. Iuã Lopez de Baylo mayor, y Geronymo Ardit, y despues de todos copiosissimamente, y con leuantado estilo y erudicion, el doctissimo Antonio Atrian dignissimo Canonigo de esta Santa Iglesia, a quien despues lleuò Dios a su santa gloria, dexandonos vn grande exemplo de Religion, virtud, y letras. Y assi ceñire por agora breuemente mi discurso, remitiendo lo que en el dexare à los papeles que entonces se hizieron, pues se han dado a V. S.

Digo pues señor, que si en este caso no tuuieramos de por medio el priuilegio y naturaleza del processo de aprehension, que tanto exageran los contrarios, y el priuilegio general que prohibe, que las causas no se puedã sacar del Reyno, en primera, ni en segunda instancia, fuera facilissima la satisfaccion de todas las cõsideraciones que se refieren en dichas cedulas.

Porque si bien en el artic. possessorio, puede el juez secular conocer de las causas Ecclesiasticas, aunque sean espirituales, como de beneficios, decimas, patronados, y otras semejãtes, segun la mas verdadera y comun opinion que refiere y sigue *Menoc. de recuper. possess. remed. 15. num. 210. & seqq. Farin. q. 8. num. 23. D. Regen. Sesse de inhibit. c. 8. §. 1. nu. 26. pag. 563.*

Pero en el articulo de la propriedad, la mas verdadera, comũ, y segura opinion es, que no puede el secular conocer, etiam in realibus contra los Ecclesiasticos, no obstante que algunos tengan la contraria, como refiere el mismo *Farina. d. q. 8. num. 21. Scati. de iudi. lib. 1. cap. 11. num. 30.* los quales refieren otros muchos, que tienen la misma opinion.

Y si bien *Moli. verbo Clericus, vers. Clericus etiam, fol. 81. col. 2. in fin.* dixo, que in realibus poterant conueniri coram sæculari, per ea, quæ tradit *Bald. in l. de his, C. de Episc. & Cleri.* La verdad es, que si se reconoce in fonte la doctrina de Baldo, no lo dixo, como lo entendio Moli. antes bien se saca expressamẽte, que su do-

ctrina fauorece a la comun; porque refiriendo la autoridad de Guiller. de Cugne. que tuuo quod pro tributis & censibus poterant Clerici coram sæculari conueniri, quia tunc videntur conueniri eorum res, tanquam affectæ, non vero personæ Clericorũ. Pero despues passa adelante el mismo Bald. y declarãdose mejor, dize estas palabras. *Ego credo, quod res ipsa bene pertinet ad forum sæculare, & quod iudex sæcularis posset mittere ad rem ipsam pro tributo, & inde recipere tributum, quia est de sua iurisdictione, tam vniuersali, quam particulari; sed quod in persona Clerici iudex sæcularis aliquid possit hoc ego nego per authen. statuimus.*

El mismo Bald. se declarò mejor, *in cap. 2. nu. 18. de iudi.* vbi sic scribit: *Item tene menti hanc glos. quod causam mere ciuili Clerici Episcopus potest delegare layco. Hostien. dicit contrarium, & ego idem dixi supra, quia omnis persona Ecclesiastica est quædam quidditas spiritualis. Alij dicunt, quod aut Clericus conuenitur reali actione, tanquam quilibet possessor; tunc potest sortiri forum iudicis layci; secus si conuenitur actione personali, ita tenet Guiller. de Cugne. in d. authen. Clericus, & dicit, quod ita seruat consuetudo. Ego credo talem consuetudinem non valere, nam etiam in reali iudicio quasi contrahitur, & personaliter obligatur persona foro alicuius iudicis, l. 2. ff. de prætor. stipula. quæ personalis obligatio non potest contrahi coram iudice sæculari per Clericum, etiam de voluntate Episcopi.*

De suerte que Bald. claramente dize, que etiam in realibus nõ potest conueniri Clericus coram sæculari, pues reprueua la costumbre que refiere Cugne. porque no puede ser citado ni conuenido, y mucho menos condenado y compellido, sin que la persona quede obligada, y assi lo sienten *Abb. in cap. qualiter, & quando, num. 8. de foro compet. Marant. distinct. 11. num. 2. Rola. cons. 12. num. 57. & cons. 23. num. 13. lib. 2. Rota in antiq. de foro compet. decis. 5. Marta de iurisd. 4. p. lib. 2. casu* 101. & *casu* 125. los quales refieren otros muchos, que tienen y califican esta opinion por mas comun, verdadera y segura.

Y de los Castellanos, lo mismo alleguran *Grego. Lopez in l. 57 tit. 6. p. 1. verbo que se la dio*, y lo declara el doctissimo *Couar. in pract. cap. 31. num. 5.* donde reprueua la costumbre de los Reynos,

 y Pro-

y Prouincias, donde platican lo contrario: lo mismo y cō extraordinario (aunque Christiano y temeroso) encarecimiento resuelue *Azeue. in l. 11. tit. 1. lib. 4. nu. 13. lib. 4. recopil.* Donde despues de auer referido la contraria costumbre del Reyno de Francia, dize estas palabras. *In nostra vero Hispania (vbi Dei misericordia Sacerdotes, & res eorum amplius quam in Francia tuentur, & venerantur, & per leges nostras Regias tueri, & venerari iubentur, prout fieri debet, cum ipse Dominus, ipsos Christos suos appellet, & per l. fin. tit. 6. p. 1. iubentur honorari, & Dij vocantur, vt probatur in cap. iniuncto de hæreti. & in dignitate constituti dicuntur, secundum glos. in cap. deniq; 4. distinct. & optime Rebuf. plura bona referens in 2. p. concord. glos. 1. pag. 274. cum sequenti,) nunquam vidi hæc fieri, sed in foro suo Ecclesiastico, etiam in realibus conueniuntur, & hæc est de iure communis opinio, & ei adhæret stillus Curiæ Romanæ, secundum quem, si Iudex secularis condemnaret Clericum in causa reali, darentur literæ per Chancellariam super nullitate sententiæ, vt hæc referens asserit Aufredi.* Y alli se admira Azeuedo de Couarru. en quanto no se atreue a reprouar totalmente la costumbre de Francia, auiendo dicho Gregorio Lopez lo contrario.

El mismo Azeuedo poco antes, hablando tambien in realibus, tuuo tanto escrupulo en no hablar claro contra la costumbre de Francia, que hablando de este mismo articulo, haze vna grande exclamacion, diziendo assi: *Sed væ Regno illi, & simili, vbi Clerici rei à secularibus iudicantur potestatibus, contra tex. in cap. cum laicus de rebus Eccles. Nam perditio & desolatio eius prope est, prout in Frācia, Flandria, & Alemania nostris temporibus compertum habemus: & ideo caueant ab ijs Iudices seculares Hispaniæ, prout cauendum admonet, glos. verbo que se lo dio.* Assi lo declara el dicho *Azeue. in l. 10. num. 30. tit. 1. lib. 4. recopil. fol. 13.*

Lo mismo tiene *Bouadil. lib. 2. sua politi. cap. 18. nu. 164.* donde refiere otros muchos.

Y en nuestro Reyno sienten lo mismo *Portol. in §. Clericus, n. 26.* donde concluye, que no se puede defender la opinion de Moli. porque es contra la comun, y recibida en terminos de derecho comun.

Y el

Y el señor Regente Sesse tratò este articulo muy ex professo, y resuelue, que la exempcion de los Clerigos, *procedit etiam in realibus actionibus in quibus* (vt ibi testatur) *magis communis, & magis vera opinio est, quod Clerici sunt etiam exempti à iurisdictione sæculari*, donde allega a Bouadilla, Azeuedo, y otros, assi lo dize *in tracta. de inhibit. cap. 8. §. 1. num. 11. fol. 561.*

De donde se infiere, que considerando este negocio en todo rigor de derecho (cui Fori nostri minime repugnant) auiendo de conuenir el Cabildo de la Seo, y Arcidiano, al Collegio de la Cõpañia en el articulo petitorio, como le ha conuenido, no podia, ni deuia hazerlo, sin notable riesgo de censuras, y de ser nullo quãto se hiziera por ante los Iuezes seculares, maxime no constando de costumbre en contrario, como dizen auerla en Francia, Alemania, y otras partes. Assi lo sienten los Doctores arriba allegados, que tienen la comun opinion. Esta illacion se prueua y confirma llanamente por el texto, en el *capit. final. de iudic.* cuya decision es tan puntual y decisiua de este caso, que no ay para que cansar a V. S. con repetir lo que está tan declarado y entendido, como lo ponderan *Casanate in suo respons. pag. 2. Atrian pag.* *Santacruz pag.* y yo en mis dos primeros papeles.

De aqui se infiere respuesta a la mas principal difficultad de este pleyto, que consiste en lo referido en el primero argumento que propuse al principio; porque si bien es la regla ordinaria y general, que no se puede diuidir la continencia de la causa, vt in iuribus in contrarium allegatis. Esso no procede quando el Iuez que conocio del possessorio, no es competente, actu & habitu en el petitorio: assi se collige de la doctrina de *Couarr. d. pract. 31. nu. 4. 5. Farina. d. q. 8. num. 21. & notant alij supra allegati*, y muy particularmente lo dize *Pereg. lib. 2. variar. tit. de iudi. num. 26. 30. vers. pro solutione.* Donde despues de auer ponderado la regla del juyzio preparatorio y preparado, y de la indiuisibilidad de la continencia de la causa, per iura *in d. l. ordinarij, & l. nulli*, oppone del *cap. fin. de iudi.* Y para satisfazer al argumento, responde en esta forma. *Pro solutione distinguo, aut Iudex qui iudicauit causam possessorij est iudex petitorij, actu & habitu, & procedit regu. desumpta, ex l.*

Y ordina-

ordinarij, & l.nulli, aut est iudex possessorij per accidens, quia reus conuentus in possessorio est de foro suo, & tunc finito possessorio ad fauorem actoris Clerici per sententiam iudicis layci constituto Clerico possessore, si laycus victus in possessorio prætendit in petitorio aduersus Clericum factum possessorem, & reum in hoc secundo proprietatis iudicio, Clericus reus coram suo iudice conuenietur, d.cap.fin.& cap.cum sit infra, tit. 1. eadem fere est respon.ad l.1.C.ad exhiben. hæc ille.

Quod autem in nostro casu cognouerit per accidens iudex sæcularis de huiusmodi artic.possessorio, patet ex natura processus, secundum quam nullus personaliter, & in specie citatur, sed mediante banno, & præconio forali, quo omnes sua interesse putantes vocantur, quo casu citatio resoluitur in simplicem admonitionem, neq; accusanda est contumacia, & sic Clericus comparens, actor dicitur, voluntarius non vero reus necessarius, *Bald.in l.testamenta omnia, & ibi cæteri, C.de testam.vt refert D. R. Sesse d. cap.8.§.1.num.35.pag.565.*

Secundo respondeo, quod licet concederemus in iudice sæculari dari competentiam iurisdictionis ad cognoscendum contra Ecclesiasticum in art. petitorio, tamen non impedit quominus actor qui in iudicio possessorio succubuit, non posit reum Ecclesiasticum coram alio iudice (dummodo is competens sit) conuenire, quia iudicis electio regulariter competit actori, *l.non vtiq, & ibi Ias.num.5.ff.de eo quod certo loco. l.fin. C. de iurisd. omn. iudi. cap.cum sit generale de foro comp.* Et ita non debet esse in potestate rei, vel primi iudicis, priuare actorem iure eligendi iudicem, vt in terminis, *l.diffamari, C.de inge.& manu.tenet Barbos. in l.si quis postea quam, num.100.ff.de iudi.* vbi scribit, quod quamuis diffamator coram vno iudice citetur, adhuc tamen poterit eligere alium iudicem competentem, si electio ei competat ex priuilegio, secundum glos. *in Authen. habita, C. ne filius pro patre.* Et idem est quando secundum ius commune potest fieri electio iudicis, vt idem *Barbos.explicat supra.num.*102.

Et ita non obstante processu & sententia lata in iudicio possessorio poterit actor conuenire Clericum reũ possessorem coram iudice Ecclesiastico sibi competente.

C Tertio

Tertio respondetur, que si bien concediessemos; que quando el Clerigo, o la Iglesia obtuuo en el juyzio possessorio, y fue puesto en possession, y hecho Comissario de la Audiencia, no podra (siendo conuenido en el petitorio) declinar la jurisdicion del secular, de cuya mano recibio los bienes, y se hizo Comissario suyo, ex traditis à *Bald. in l. acceptam, C. de vsur. vt tradit Bouadi. lib. 2. capit. 18. numer.* 130. Y esto en quanto a poder proceder el secular contra los bienes del Clerigo tan solamente, y no contra su persona, secundum *Azeued. in l. 11. tit. 1. num. 16. lib. 4. recopila. & alios quos refert Ceballos, q. 897. num.* 193. Y en estos terminos podrian proceder los Fueros de apprehens. como aduierte *Casanate in sua allegatione pag. 7. vers. Respondeo secundo*, y los exemplares que refiere el *Plebano, §. apprehensio. el 3. num.* 14. 59. 62.

Pero si el actor quiere conuenir al reo Ecclesiastico, delante de su juez proprio Ecclesiastico, y dexar el secular està en su mano; porque no ay Fuero ni ley que lo prohiua, antes bien el *cap. fin. de iudi.* como està dicho, dispone esto mismo, y aun segun la mas verdadera opinion, y recibida de todos, no se remite a la voluntad del actor, sino que es necessario y precisso, per tex. *in cap. cum sit generale, iam allegato.*

Y quando pudiesse, como he dicho el actor conuenir al Clerigo Comissario de la Corte delante del juez secular, de quien es Comissario, esso tiene y recibe dos modificaciones y restrictiones singulares: La vna es, que no le quita al actor la facultad de conuenirlo delante de su juez Eclesiastico; porque puede escoger el que mas quisiere: Asi lo declara en estos terminos *Sigism. Scaci. lib. 1. de iudi. cap. 11. num.* 101. Donde despues de auer referido algunos casos, en que puede conocer el secular contra el Clerigo, y entre ellos despues de auer referido este de que se alegra la parte contraria, quando el Clerigo se encargò de los bienes sequestrados por el juez secular, de quo *Afflict. decis. 24. num. 3. & alij relati à Bouadil. & Zeballos supra.* En el qual dize, que puede el juez secular conocer del Clerigo, resuelue en el *num.* 101. que su conocimiento no es priuatiuo ad iudicem Ecclesiasticum, sino cumulatiuo; porque podra el actor si quisiere lleuarlo y conuenirlo

nirlo ante el mismo secular que le encomendo los bienes, o ante el Ecclesiastico, que es su juez competente, *Afflict. decis. 354 num. 7.*

La segunda modificacion es, que aunque pudiesse proceder el secular, y conocer de la causa contra el Clerigo; pero no le puede hazer execucion alguna en su persona, ni podra proceder a capcion, aunque sea contumaz en no restituyr los fructos y bienes sequestrados; y assi el secular auria de dar letras requisitorias, para que el Ecclesiastico las pusiesse en execucion, segun la opinion comun que refiere *Bossi. in tit. de pæn. num. 38. Marta 2. par. cap. 2. num. 27. & in 4. p. casu 104. & casu 121. Zeballos d. q. 897. num. 691.*

Y aun en estos terminos ay muchos que absolutamente tienẽ lo contrario, diziendo, que aunque sea sequestro, o Comissario, no podra conocer el secular contra el Clerigo; *Sali. in authen. licet C. de Sacrosan. Eccles. Bernard. Diez reg. 92. Mexia in pragmat. Regia, conclus. 5. num. 33. Io. Gutier. de tutel. lib. 3. cap. 1. num. 9.* y lo dize expressamente Bardaxi en los terminos de nuestros Fueros, *in For. 24. num. 8. de apprehens.* donde reprueua la doctrina de *Bald. in d. l. acceptam*, que ponderan por su parte los contrarios.

Quarto respondetur, & tollitur omnis difficultas, modo sæpius repetito, & á iure ac Doctoribus approbatissimo, scilicet, que aunque todo lo arriba allegado, no procediera, como procede, queda este negocio sin difficultad, por no auer opuesto esta excepcion la parte contraria en la Rota, pues fue legitimamente decretada y executada la citacion, narrando la causa para que le citauan, y en este caso todos concluyen, que el reo, que siendo citado en el petitorio no opuso la excepcion de la indiuisibilidad de la continencia de la causa, sera valido el juyzio, y efficaz la sentencia que contra el se diere, como declara *Innocen. in cap. cum M. num. 10. de consti. Anto. de Butr. in cap. 1. de causa posses. Felin. in cap. fin. num. 8. de iudi. Crauet. cons. 60. num. 5. post Ias. in d. l. nulli notabili 2.* dicens, quod licet regulariter non debeat diuidi causæ continẽtia, tamen si ista exceptio à parte non opponatur, iudex procedit in causa, idem *Crauet. cons. 258. num. 7. Afflict. decis. 354. nu. 2. vbi*

Vrsil.

Vrsil.num.3.Menoch.casu 371.num.20.Andr.Gail.lib.1.obser.32. vbi Greue.consid.1.num.1. y lo resuelue doctamente *Alex.Trentacinq. vari.resolu.lib.2.resolut.3.num.10.sub tit.de iudi.* Donde dize estas palabras decisiuas de nuestro caso. *Tertio præfata principalis conclusio declaratur procedere, quando fuit facta oppositio de pendentia litis, seu de non facienda diuisione ratione continentiæ causæ; alias secus est, quia si non fit oppositio, tenet & valet processus factus coram alio Iudice, non obstante pendentia litis, seu excep. causæ continentiam non posse diuidi.* Donde allega otros muchos DD. que tienen la misma opinion, y lo resuelue assi *Portol. §.Rex.nu.216.*

La razon porque es valido el processo, y sentencia dada en el petitorio, no auiendo opuesto la excepcion de la indiuisibilidad es, porque la *l.nulli, C.de iudi.l.ordinarij, C. de rei vendi.* y los demas textos que la califican y admiten, se fundan en el fauor de los mismos litigantes, vt lites facilius finiantur, & ne grauentur nouis superfluisque litis sumptibus, nouoque labore ad nouũ iudicem instruendum, vt erudite declarat idem *Tremtacinq.d.resolutione.3. num.17. vers. secundus casus:* y assi pudieron muy bien los Padres de la Compañia renunciar esse fauor, *l.si quis in conscribendo, C.de Episc.& Cleri.l.si quis in conscribendo, C.de pact.*

Ni es de consideracion el pretender, que pues los Padres de la Compañia no comparecieron en la Rota, ni prorogaron expressamente su jurisdiciõ, puedã agora allegar la nullidad de la *l.nulli. & l.ordinarij, per tradita à Bald.in l.si quis ex consensu. num.7. C.de Episc.aud.* in voce dum informarem per Dominos meos doctissime allegatum. *Abb.in cap.cum ordinem, num.5.de rescrip vbi Felin.nu.8.& cæteri antiquiores.*

Porque si bien Baldo hablando generalmẽte dixo: Quod per non comparitionem, nunquam fit prorogatio iurisdictionis: De donde saca vna conclusion, diziendo: Quod per contumaciam nunquam fit prorogatio ipso iure. Pero el mismo se declara mas abaxo en fauor de esta parte, diziendo estas palabras: *Secus autem si esset iudex competens ipso iure, sed eius iurisdictio posset elidi per exceptionem, nam tunc valet processus si non excipitur.* y Abbad *in d.c. cum ordinem, num.5. vers. sed in alijs,* dize lo mismo; dando por cõ-

stante

ſtante, que ſiempre eſtà obligado el citado (aunque exempto) a comparecer, ſino en caſo que fueſſe notoria ſu exempcion, y el exemplo que ordinariamente ſe trae para eſto es, quando el layco cita al Clerigo; porque entonces no eſtà obligado a comparecer, ni a allegar ſu exempcion, *Specul. in tit. de cita. §. 1. verſ. ſed pone quod iudex, Felin. in d. cap. cum ordinem, num. 8. verſ. quod non teneat, & in cap. ſi duobus de appella.* Lo miſmo dize *Pariſ. conſ.* 109. *num.* 4. *lib.* 4. y lo declara el doctiſſimo *Couar. in pract. cap.* 25. *nu.* 4. *Azeue. in l.* 2. *num.* 27. *tit.* 17. *lib.* 4. *Paz in praxi.* 1. *tom. temp.* 5. *nu.* 20. *fol.* 43. Y es muy ſingular la autoridad de Barboſa, *in l. ſi quis ex aliena num.* 78. *& ſeqq. ff. de iudi.* diziendo, que la nullidad ob incompetentiam iuriſdictionis, ita demum poteſt impedire executionem ſententiæ tranſactæ in rem iudicatam, ſi nullam penitus habeat iuriſdictionem; ſecus tamen ſi illam haberet, licet elidibilem, tunc enim mero iure valebunt geſta per eum, tanquam per iudicem mero iure competentem: aſſi lo declara el miſmo *Barboſ. d. l. ſi quis ex aliena, num.* 81. *fol.* 90.

Qua theorica ſuppoſita, tanquam veriſſima & receptiſsima, quien puede dezir (inter Catholicos) que el Iuez Eccleſiaſtico no es competente contra el Clerigo en el artic. petitorio, aunque el ſecular aya conocido en el poſſeſſorio, ſiendo eſto contra los ſagrados Canones y Concilios, y contra la autoridad de innumerables Doctores que lo aſſeguran conſtantiſsimamente. Y aſsi por neceſsidad ha de confeſſar la parte contraria, que pudo bien la Rota conocer de eſta cauſa, y que ſe le cauſò total perjuyzio en no auer opueſto la excepcion, no ſolo quando comparecio, y dexò de oponerla, ſino tambien quando fue contumaz.

Eſta opinion la tienen comunmente los Doctores, conſtituyendo por ella, vna ſingular limitacion a la *l. nulli, per ea quæ tradit Bart. in l. ſepulchri, ff. de ſepulch. viol.* y otros muchos que refiere a eſte propoſito *Alex. Trentacinq. d. reſolutione* 3. *num.* 9. vbi ſic ſcribit: *Secundo principalis concluſio declaratur non procedere, quando reus conuentus eſſet contumax, nam tunc non haberet priuilegium, d. l. nulli.* Donde refiere otros muchos que tienen lo miſmo, y aſsi dize *Io. de Imol. in Clem.* 2. *col.* 1. *vt lite pendente,* que es valido el proceſſo

D hecho

hecho por el juez que tiene jurisdicion, aunque aquella sea elidible per exceptionem, *Felin. d. cap. cum ordinem, nu. 8.*

La razon es llana, porque si el que comparece a la citacion, y no opone la excepció se perjudica, como es cierto, à fortiori procedera lo mismo, siendo contumaz, ne melioris conditionis sit cótumax quam obediens, contra regulam *tex. in l. seruius, ff. quod vi aut clam, vt docet glos. verbo absentia, in cap. 1. §. fin. de electione lib. 6. Abb. in cap. si duobus, num. 12. de appella. & in cap. ex tenore, nu. 8. de rescrip.* Y assi el que fue contumaz, y no puso la excepcion de indiuisibilidad de la continencia de la causa, no deue ser oydo, cómo resuelue doctamente *Barbos. in d. l. si quis ex aliena. num. 76. 77 ff. de iudi. fol. 90.*

Ni en esto puede tener perjuyzio alguno el Regio Fisco, porque quando pudiesse cósiderarse alguno, seria secundario, el qual no es de consideracion en este Reyno, *Obseru. sed si Domino Regi, de gener. priuil.*

Y de aqui es, que su Mageſtad no puede prohiuir (salua pace) que los laycos no se sometan a la jurisdicion Ecclesiastica en los contractos que hazen, y vemos que se platica assi cada dia en instrumentos de Censales, Comandas, transacciones, y sentencias arbitrales, & alijs diuersis speciebus: porque in viam iuris, es cierto que puede qualquier layco prorogar la jurisdicion del Ecclesiastico, *cap. significasti de for. compe.* per quem tex. solum excipitur Clericus ab illa regula, quod quilibet potest prorogare alterius iudicis iurisdictionem, excipitur enim Clericus, qui non potest prorogare iurisdictionem iudicis layci, como declara el mismo *Barbos. in l. 1. art. 3. num. 133. de iudi.*

Y aunque en Castilla tienen ley particular, que les prohiue a los laycos, que en las causas profanas no puedan prorogar la jurisdiccion del Ecclesiastico, ni corroborar los contractos con juramento, *l. 4. 9. 10. 11. tit. 1. lib. 4. recopil. vbi notat Azeue. & tradit Gutier. in authen. sacramenta puberum, num. 151. cum seqq. C. si aduersus vendi.* y en Francia, Portugal, y Nauarra, procede lo mismo, segun lo que refiere *Barbos. in dict. l. 1. artic. 3. numer. 139. & seqq. ff. de iudi.*

Pero

Pero en este Reyno no tenemos tal ley, ni se ha platicado jamas tal abuso, antes biẽ todo lo cõtrario, como resulta de lo q̃ refiere el señor *Regente Sesse cap.9.§.3.num.11.* Donde refiere, que se denegò vna Firma al Procurador general de la Comunidad de Teruel, el año 1601. ex hoc capite, en que pretendian, que el Iuez Ecclesiastico no pudiesse conocer de las causas de los laycos, aunque se huuiessen sometido en los contractos. Y assi no tiene, ni puede tener perjuyzio el Regio Fisco; en que los Padres de la Compañia dexen de oponer la excepcion, o en que sean contumazes, o que proroguen la jurisdicion Ecclesiastica, en caso que por su particular interesse pudieran oponerla; imo à fortiori procede en nuestro caso, siendo los Padres, como son personas Ecclesiasticas, secundum iam dicta.

Al segundo argumẽto, sacado del priuilegio general del Reyno, que dispone, que las causas no puedan ser sacadas de el, *in §. Itẽ q̃ ningun Iuge, de priuil. gener. & in Obs. de consuetudine Regni de appella.* es facil la respuesta, porque hasta oy no se ha dudado; ni se puede dudar (salua pace) que las causas Ecclesiasticas de re Ecclesiastica, & inter personas Ecclesiasticas puedan ser sacadas del Reyno; porque ni el priuilegio general hablò, ni pudo hablar, ni comprehender las dichas causas; como latissimamente prueua el Canonigo Atrian en su responso, *pag.83.vers. cæterum. Surd. consil.3.num.11.& cons.20.num.6.& cons.301.num.12.& seqq. Alderan. Mascar. conclus.1. Portol. de consort. cap.31.num.3.& videndus Honde. cons.20.num.6.7.lib.2.* Y assi lo vemos practicar cada dia, sacandose las causas del Reyno, y lleuandolas a Roma, donde se acaban, & minime sunt mutanda quæ certam habent interpretationem, *l. minime, ff. de legib.*

Y el dezir, que los Ecclesiasticos estan tambien comprehendidos en los Fueros, por el *Fuero vni. tit. de Prælat. & Religios.* no es de consideracion. Porque Bardaxi *in d. For.* satisfaze diziendo, que aunque en algunos casos fallenciales pueda estatuyr el secular contra los Clerigos, pero la regla es en contrario; y assi se reputan por repugnantes a la libertad Ecclesiastica, secundum cõmunem traditã ab *Alder. Mascar. conclus.1.n.3.* Y aunque Bar-

daxi

daxi refiere algunas fallencias; ninguna es aplicable a nuestro caso.

No la primera, en quanto dize, que si consienten los Clerigos, vale el estatuto; porque en las cosas en que se hallan priuilegiados por los sagrados Canones, aunque consientan no se pueden perjudicar, *cap. si diligenti, de For. comp.*

Demas que quando se haze el solio protesta siempre el Braço Ecclesiastico, que no le sea causado perjuyzio en lo que conforme a disposiciones de Derecho Canonico le pertenece, con que conserua su derecho, ex traditis *in cap. solicitudinem de appella. l. non solum, §. morte, ff. de noui oper. nun. Surd. consf. 143. nu. 41. Honde. consf. 21. num. 37. lib. 2.*

Tampoco la segunda en que dize, que quando los Fueros està canonizados por el Papa, ligantur statutis laycorum, porque aqui no consta.

Ni la tercera, porque no tratamos de ordinatorijs, sino de decisiuis, vt est notorium, *l. si fundus, ff. de euictioni.*

Menos la quarta en que dize, que en quanto a los bienes sitios de los Clerigos, vale el estatuto de los laycos. Porque el mismo Bardaxi *num. 8.* dize lo contrario, etiam in realibus actionibus, y lo prouè exactamente arriba, *Alder. Mascard. conclus. 1. num. 77.*

Y vltimamente se puede dezir, que el estatuto quando es fauorable, comprehende a los Ecclesiasticos, y no en otros casos, vt colligitur ex rubrica, ibi: *Et poßint se iuuare de eis*, & in nigro, ibi: *Et poßint se iubare de eis, & de omnibus alijs statutis, foris, ordinationibus*: nam verbum possint denotat facultatem, & non compulsionem, *glos. verbo potest, in cap. 1. de reg. iur. lib. 6.*

Pero en este caso no seria sino odioso, y perjudicial a la libertad Ecclesiastica, quitandole, y desmoronandole su jurisdiccion, assi lo declaran *Marta 4. p. cent. 1. casu 59. Honded. consf. 20. lib. 2. Surd. consf. 2. num. 14.*

Demas, que aunque sean fauorables, tamen si fiant sub specie quadam auctoritatis, & iurisdictionis, no comprehenderan a los Clerigos, *cap. si diligenti de For. comp. Tiraq. de primoge. q. 44. nu. 13.*

Ni

Ni ſe puede preſumir, ni imaginar, que los sereniſſimos Reyes de Aragon, ni nueſtros progenitores Regnicolas, quiſieſſen, ni les paſſaſſe por el penſamiento, el perjudicar en coſa alguna a la libertad Eccleſiaſtica, y mucho menos en ſu juriſdicion, *cap. nouit, in princ. de iudi. punctim Surd. conſ. 2. num.* 14. por las juſtificadas y pias conſideraciones que refiere *Alder. Maſcar. concluſ. 1. num. 5. verſ. nec ſuffragatur*, & in terminis reſoluit *Marta de iuriſdi. 4. p. centu. 1. caſu 59. per totum.* Y aſsi vemos que cada dia ſe ſacan del Reyno a la Curia Romana, y ante el Nuncio de Eſpaña: no digo ſolas las cauſas matrimoniales, decimales, y beneficiales, ſino tābien otras, que notoriamente ſon del Fuero y juriſdicion Ecleſiaſtica, de que refiere muchos exemplares el Canonigo Atrian, *pag. 92. col. 1.* Porque ſupueſto que ſean de la juriſdicion Ecleſiaſtica, in neceſſariam conſequentiam, ſe ſigue, que en ellos han de guardarſe, y admitirſe los recurſos que permiten los ſagrados Canones: pues las juriſdicciones Eccleſiaſtica y Secular, no ſe deuē impedir, ſino ayudar la vna a la otra, como declara latiſſimamente *Bouadi. lib. 2. cap. 18. nu. 2. & ſeqq.*

El tercero argumento, fundado en el priuilegio de la aprehenſion, tampoco es de conſideracion, por lo que arriba eſtà referido, tam ex defectu voluntatis, quam poteſtatis in conditoribus Fororum. Pues es cierto, que no cauſan, ni pueden cauſar perjuyzio a los Eccleſiaſticos ni ſus bienes, ni hablaron de ellos, ni les paſſo por el penſamiento a los Legiſladores. Y ſi bien quando el juez ſecular toma a ſu mano los bienes (ne partes veniant ad arma, *l. æquiſsimum, ff. de vſufr.*) y ſe haze la citacion foral ordinaria, contra quoſcunq; ſua intereſſe putantes, oponiendoſe intra tempus 50. dierum, los Clerigos, o Religioſos, y dando ſus propoſiciones, puede conocer el juez ſecular en el art. poſſeſſorio, no ſolamente en las cauſas temporales de la Igleſia, ſino tambien en las eſpirituales, como ſon de beneficios, decimas, y otras ſemejātes, como conſta de infinitos exemplares que refiere *Portol. in §. apprebenſio. el. 3. num. 8. 9. 14. 59. & ſeqq. Bardaxi in For. 24. num. 8. & in For. 25. num. 46. de apprehenſ.*

Pero ſecus eſt en el artic. petitorio, y de propriedad, por las razones arriba referidas.

Lo qual no solo procede en las causas espirituales de beneficios, y otras semejantes, sino tambien en las temporales, como se practicò en la aprehensiõ de la Val de Onsella, entre los Obispos de Pamplona, y Huesca, como refiere *Moli. verbo sequestrũ, fol.* 306. Donde se collige, que aunque alli se tratò de re merè temporali quamuis Ecclesiastica, y en el artic. possessorio obtuuo el Obispo de Huesca; pero despues en el petitorio fue conuenido en la Rota, a instancia del de Pamplona, y se dio sentencia en fauor del actor. Y si bien en fuerça de la sentencia de propriedad se proueyò sequestro por la Rota; este no pudo impidir el processo de aprehension, como dize Moli. Pero trayendo los executoriales, y pidiendo que se quite la aprehension, procede segun la practica del Reyno, que refieren *Portol. y Barda. vbi supr. scilicet in* §. *apprehensio, el* 3. *num.* 76. 78. Donde generalmente confiessa, que en las causas en que el Ecclesiastico es juez competente, auiẽdo conocido en el artic. petitorio, deue el juez secular obedecer las letras del Ecclesiastico, *cap.* 2. *de excep. lib.* 6. *Couar. lib.* 1. *cap.* 18. *num.* 5. *tradit etiam Moli. fol.* 36. *col.* 2. *&* 3.

Y pues en los casos que refiere el *Plebano d. num.* 76. 78. se ha tenido, y tiene por constante en este Reyno, que el juez Ecclesiastico puede conocer en el art. petitorio; no obstante que el secular le aya preuenido en el possessorio in causa vsuraria, idem videtur dicendum in casu præsenti. Porque de la manera que el delicto de la vsura, es mixti Fori, y pueden conocer ansi el Secular como el Ecclesiastico, ex sententia *Archid. in cap. quid dicam,* 14. *q.* 4. *Couar. de sponsal.* 2. *p. cap.* 8. *num.* 5. *& lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 1. *Nauar. in c. nouit. notab.* 6. *color.* 7. *de iudi. & de communi testatur, Alciat. in cap. pernitiosam, num.* 80. *de offi. ordinarij;* & de veriori & magis communi, testatur etiam *Farina. q.* 8. *num.* 140. *vers. quarta sit conclusio.* Donde dize, que en el delicto de la vsura, tam in quæstione iuris quam facti, es juez competente el secular, y que no ay cosa que le impida su conocimiento: y con todo esso en este Reyno se ha practicado, que no obstante que el secular aya conocido en el articulo possessorio de aprehension, puede despues el Ecclesiastico conocer en el petitorio, y su sentencia absoruera y extinguira el posses-

possessorio, como se tuuo por constante en la competencia de don Pedro Ferriz el año de 1584.

Pues si lo sobredicho corre lisamente, no obstãte el priuilegio del processo de aprehension, que razon puede auer para que no se admita lo mismo en el caso presente, pues por lo menos (y esto suplico se considere) ya que por ser bienes de la Iglesia estos que se han litigado en la Rota, y de su dote y patrimonio de esta Santa Iglesia, por concessiones Reales, de que consta en processo, no pertenecieße su conocimiento al Ecclesiastico priuatiuè ad secularem: Por lo menos no se puede negar, ni creo yo que la parte contraria se atreuera a dezir, que no sea competente comulatiuè, tanquam in crimine vsurarum, y por consiguiente aura podido conocer el Ecclesiastico en el petitorio, no obstante que el secular huuiesse preuenido en el possessorio.

Esto se practicò el año de 1593. in processu Math. de Alcober, super apprehensione, in Curia Domini Iustitiæ Aragonum: donde auiendo obtenido la Iglesia de San Pablo en el artic. possessorio, en fuerça de vn comisso de vnas casas, fue conuenido el Capitulo en el petitorio, delante del Ordinario Ecclesiastico de esta Ciudad, y se dio sentencia en fauor de Matheo Alcober: y aunque los de San Pablo se apellaron, y truxeron su rescripto, el qual presentaron al Arcidiano de Aliaga: el qual confirmò la dicha sentencia del Ecclesiastico: y auiendose buelto a apellar la Iglesia, traxo otro rescripto, y lo presento al Canonigo Sora, y dio su sentencia confirmatoria.

Tambien se tiene noticia de otro exemplar, entre el Doctor Vallejo Cerdan, y Lupercio Artal, sobre vn patio de casa, treudera a vn Beneficio; en el qual no obstante la aprehension, conuino el Beneficiado a los dichos Cerdan, y Artal, ante el Ecclesiastico: y se dio sentencia en fauor del Beneficiado, de la qual se apellò el Doctor Cerdan, y se cometio la causa al Canonigo Sora: el qual confirmò la dicha sentencia; y aunque no estaua pronunciada la aprehension, no impidio el conocimiento al Ecclesiastico.

Tambien pende en la Rota, en el articulo petitorio, el pleyto

de

de las Catredales, no obstante la aprehension.

Y aunque lo dicho pudiesse tener difficultad, que no la tiene, en los bienes patrimoniales del Clerigo, no la puede tener en los que son del patrimonio y dote de la Iglesia: porque de ellos es cierto, que el conocimiento es del Ecclesiastico, *cap. si Clericus laycum, de For. comp.* Y en este caso auemos visto declaradas muchas competencias en fauor del Ecclesiastico, per trad. à *Menoch. de retinend. remed. 3. num.* 361. como se tuuo por constante en las dos Competēcias del Economo del Monasterio de Santa Christina, contra Don Baltasar de Gurrea, y sintiendo esto mismo el *Fuero Clericus, 5. de For. comp.* in illis verbis: *Sed pro tota alia causa quæ pertineat ad Ecclesiam, aut ad ordinē suum bene potest se alçare ad Episcopum.* cuius decisionis rationem mirifice declarat *Bardaxi, nu. 3.* dicens, quod cum de iure bona ipsius Ecclesiæ, non sint Rectoris, seu Clerici qui illi præest, quia dominium, & possessio est ipsius Ecclesiæ, *cap. intellecto, de iure iur.* ita quod ipsa Ecclesia per organum suum, quod est persona quæ illi præest, agit, & operatur. Inde fit, quod si aliquid petatur ab ipso Clerico, tanquam organo illius, censetur petitum ab ipsa Ecclesia, ita quod illa est quæ conuenitur, & inde agi debet coram iudice Ecclesiastico, non habita ratione ad organum, *Garcia in tract. de expens. cap. 22. numer. 51. Surd. cons. 122. per totum.*

Vnde licet priuilegium apprehensionis impediat Clericum, qui obtinuit in lite pendente, opponere exceptionem declinatoriam, casu quo conueniatur in petitorio coram iudice seculari, ex ratione tradita à *Portol. in §. apprehensio el 3. num.* 362. Non tamen impedit, quod actor possit illum coram iudice Ecclesiastico conuenire, maximè non opposita exceptione per ipsum reum conuentum, vt supra dixi per tex. *in d. cap. fin. de iudicijs*, in quo non de re spirituali, sed de re merè temporali agebatur, secundum veriorem intellectū glosæ ibidem, *Imol. num. 1. Abb. 14. Couar. cap. 34. num. 29. Garcia de benef. 1. p. cap. 2. numer. 58. & alij ab eisdem allegati.*

De lo dicho se infiere respuesta al argumento 4. que ponderè al principio, porque la comission de Corte, quando sea bastante,

para que siendo conuenido el reo en el petitorio, no puede declinar la jurisdicion, como dize el *Plebano d.num.62.* pero no le quita al actor la facultad de conuenirle delante de otro juez competente, particularmente quando el tal conuenido no opone la excepcion: y es admirable a este proposito la doctrina de *Sigismundo Scaccia cap.11. num.101.*

Demas que la doctrina de Baldo en la *ley acceptam,* la reprueua, *Barda.in d.For.24.num.8.de apprehen.*

Tampoco es de consideracion, ni encuentra a la pretension de esta parte, la disposicion del *Concilio Trid.in cap.causæ omnes 20. Sess.24.* en quanto apretadamente dispone, que los Ordinarios deuen conocer de las causas de los Ecclesiasticos en primera instancia. Porque siendo como son los Religiosos de la Compañia de Iesus exemptos, è inmediatamente sugetos a la Sede Apostolica, por concession expressa del Papa Paulo 4. el año 1549. que refiere *Rodriguez 2.quæst.regul.q.63.art.3.pag.330.* no los cõprehende la decision del Concilio.

Vltimamente, menos obsta el dezir, que por no auer narrado al Papa el estado deste processo de aprehension, quando se obtuuo la citacion, y por no auer declarado, como el secular auia preuenido en el conocimiento de esta causa, en el artic. possessorio, fue la gracia sub & obrepticia, vt in rescriptis iustitiæ testantur, *Ias.in l.præscriptione,num.3.C.si contra ius, vel vtil.pub. Paris.cons. 51.num.27.lib.4.Stepha.Grat.discepta.283.num.20.21.* Y que la litis pendentia se le deue narrar al Principe, en tanto grado, q̃ aunque no aya auido si sola la citacion, se ha de hazer mencion de ella, *Glos.verbo literas, & ibi Felin.nu.12.in cap. super literis de rescrip.Costa de scientia facti,reg.2.nu.2.3.fol.327. Menoch.casu 202. num.4.*

Porque respondo breuemente, que la litis pendencia en el possessorio, no es menester narrarla, ni declararla, porque no se haze la cosa litigiosa in proprietate, quia nihil habet commune proprietas cum possessione, *l.naturaliter, §.nihil commune, ff. de adquir. poss.* como declara *Menoch. d.casu 202.num.18. Flamin. Paris. de resigna.lib.2.q.3.nu.51.52.*

Lo qual procede, aunque se trate principalmente del titulo en la causa possessoria, porque siempre es articulo possessorio; y se deue considerar lo que principalmente se trata, vt in his terminis tenuit *Rota, & declarat Casiodor. decis.* 4. vt lite pendente qui bene loquitur.

Demas, que el rescripto ad lites, aunque sea subrepticio, o obrepticio, no es nullo regularmente, porque por el no se le da derecho alguno al impetrante, *d. cap. super literis, de rescrip. l. vniuersa, C. de precib. imper. offeren.* Y assi no es nullo el processo que se haze en fuerça de dicho rescripto subrepticio, *d. cap. super literis, cap. constitutus eod. tit. de rescrip. vt bene declarat Rebuf. in praxi*, 1. *p. tit. differentiæ inter rescripta gratiæ, & iustitiæ, num.* 10. *Garsia de benefi.* 6. *p. cap.* 2. *num.* 202.

Mayormente, quando se puede oponer la subrepcion in vim peremptoriæ coram iudice de causa cognoscente; porque entonces es llano, que ni el rescripto, ni el processo pueden ser, ni son nullos, como declara el Cardenal Seraphi. *decis.* 351. *num.* 25. *p.* 1. *post Cardin. cons.* 93. *& alios quos ibi refert.* como en nuestro caso, pues pudiera el Collegio (caso que esta continencia no se pudiera diuidir, quod absit) oponer en la Rota la litis pendencia, y preuencion, en el artic. possessorio, mediante esta aprehension; y pues no lo hizo, fue visto renunciar el derecho y excepciō, que en esto le podia competir, como en proprios terminos resuelue *Alexan. Trentacinq. lib.* 2. *resolut.* 3. *num.* 9. 10. 17. vbi alios plures refert vt supra latius probaui. Saluo, &c.

El D. Mathias de Bayetola, y Cauanillas.

Subscripsit